



Costituzionalismo.it

Fascicolo 3 | 2017

EGUAGLIANZA: I COMPITI DELLA REPUBBLICA

L'uguaglianza tra diritto e storia (italiana). Momenti e figure di un principio costituzionale

di CHIARA GIORGI



**L'UGUAGLIANZA TRA
DIRITTO E STORIA (ITALIANA).
MOMENTI E FIGURE DI UN
PRINCIPIO COSTITUZIONALE**

di *Chiara Giorgi*

*Ricercatore confermato di Storia delle istituzioni politiche
Università degli Studi di Pisa*

ABSTRACT

ITA

La grammatica dell'uguaglianza sostanziale ha senz'altro informato di sé la storia dei conflitti moderni. Tuttavia è nel secondo dopoguerra che il progetto dell'uguaglianza "di fatto" assume rilievo costituzionale, traducendosi nel contesto italiano nella redazione dell'articolo 3. L'intento è allora seguire alcuni passaggi della sua elaborazione in sede di Costituente, per poi ripercorrere qualche momento saliente del dibattito intellettuale, giuridico e politico prodottosi attorno al principio di uguaglianza (sostanziale), ai suoi soggetti di riferimento, agli strumenti di sua attuazione, alle sue implicazioni rispetto tanto all'"uso" del diritto, quanto al rapporto con il tema della differenza.

EN

The grammar of substantive equality (of material conditions) has shaped the history of the struggle for equality in modern times. In the second post-war period, the project of material equality assumes constitutional importance, with article 3, paragraph 2. The essay aims to re-trace some moments of the constitutional, political and intellectual debate.

L'UGUAGLIANZA TRA DIRITTO E STORIA (ITALIANA). MOMENTI E FIGURE DI UN PRINCIPIO COSTITUZIONALE

di Chiara Giorgi

SOMMARIO: 1. *Premessa*; 2. *L'articolo 3, dall'officina Costituente alla grande stagione delle riforme*; 3. *Soggetti, strumenti di attuazione e pratiche di un principio costituzionale*; 3.1 *L'operato della giustizia costituzionale. Atto I*; 3.2 *Persona e lavoratore: a proposito di un'antica controversia intellettuale. Atto II*; 3.3 *Uguaglianza e differenza: la riformulazione necessaria. Atto III*; 3.4 *La «battaglia per un nuovo diritto». Atto IV.*

1. Premessa

La grammatica dell'uguaglianza sostanziale ha senz'altro informato di sé la storia dei conflitti moderni. Tuttavia è nel secondo dopoguerra che il progetto dell'uguaglianza “di fatto” assume rilievo costituzionale, traducendosi nel contesto italiano nella redazione dell'articolo 3. L'intento è allora quello di seguire dapprima alcuni passaggi della sua elaborazione, a partire dall'apporto dei suoi principali artefici, per poi ripercorrere qualche momento saliente del dibattito che, al di là della norma costituzionale, la grande questione dell'uguaglianza ha nel tempo suscitato. A più livelli, da quello giuridico, a quello intellettuale, a quello politico, dilemmi, significanti, portata e conseguenze dell'uguaglianza hanno attraversato la storia del paese, in una vicenda che ha coinvolto e coinvolge le diverse soggettività e le loro istanze, il contenuto dei “nuovi” diritti, l'assetto materiale del sistema economico-sociale.

In particolare, verranno presi in esame alcuni snodi teorici e momenti giuridico-costituzionali di un principio che comunque, in termini generali, non può non essere declinato «come prassi»¹.

¹ G. ZANETTI, *Eguaglianza come prassi. Teoria dell'argomentazione normativa*, Bologna, 2015.

Nel contesto odierno il tema all'ordine del giorno continua a essere quello della crescita delle disuguaglianze. Da più parti del mondo, da più prospettive si sommano i volumi a essa dedicati. *Il prezzo della disuguaglianza*, *Disuguaglianza*, *Disuguaglianze* sono soltanto alcuni dei titoli degli ultimissimi anni². La crisi del 2007 ha riportato in auge la questione (la disuguaglianza: dati, cause, costi, possibili rimedi), inasprendone i termini e le conseguenze disastrose. Al contempo i conflitti in corso (anche laddove la questione dell'uguaglianza/disuguaglianza appare maggiormente "mascherata", se non a tratti oscurata presso l'opinione pubblica) non fanno che rimarcare quanto uguaglianza e libertà (nel loro indissolubile intreccio, come ha ricordato Étienne Balibar, l'"*égaliberté*")³ siano tornate a essere, appunto, la posta in gioco del conflitto. In fondo, è proprio il dato della crisi in corso – da quella della rappresentanza, a quella della mediazione dei grandi soggetti collettivi, a quella del welfare, a quella della democrazia – a rendere maggiormente visibile la natura di istanze e rivendicazioni che su questo terreno esprimono la volontà di *differenti* e molteplici soggettività di essere direttamente artefici delle proprie vite e del proprio futuro (non trovando negli assetti tradizionali adeguati canali di espressione). Re-interrogare l'uguaglianza vuol dire allora problematizzare gli stessi contenuti della democrazia, aprire lo sguardo a quei progetti più complessivi di ripensamento della società e a quei processi di soggettivazione politica che essa continua a ispirare. Da ultimo Saskia Sassen, una delle più acute interpreti dei processi in atto, ha riscontrato come le patologie del capitalismo globale attuale si riflettano nell'idea dell'espulsione – si parla di una vera e propria svolta a favore della pratica radicale di quest'ultima – anziché nella «familiare esperienza della crescita della disuguaglianza»⁴. A suo parere, negli ultimi venti anni si è infatti verificato un aumento rapidissimo del «numero di persone, imprese e luoghi espulsi dai fondamentali ordinamenti sociali ed economici del nostro tempo». Gli esempi citati sono numerosi e di tipo diverso: dall'espulsione dei lavoratori a basso reddito e dei disoccupati dai

² J. STIGLIZ, *Il prezzo della disuguaglianza. Come la società divisa di oggi minaccia il nostro futuro*, Torino, 2013; A. ATKINSON, *Disuguaglianza. Che cosa si può fare*, Milano, 2015; T. PIKETTY, *Disuguaglianze*, Milano, 2014; M. PIANTA, M. FRANZINI, *Disuguaglianze. Quante sono, come combatterle*, Roma-Bari, 2016.

³ É. BALIBAR, *La proposition de l'égaliberté. Essais politiques, 1989-2009*, Paris, 2010.

⁴ S. SASSEN, *Espulsioni. Brutalità e complessità nell'economia globale*, Bologna, 2015.

sistemi pubblici di servizi sociali e sanitari e da tutto il sistema di welfare; all'espulsione, su un piano diverso, di «interi pezzi di vita dalla biosfera» a cagione dell'impiego di tecniche minerarie avanzate in grado di trasformare l'ambiente in distese gigantesche di terre e acque morte.

È tale fenomeno, in primis relativo alle espulsioni delle persone – dall'accesso ai mezzi di sussistenza, dai luoghi di lavoro, dalle terre, dalle case, dai sistemi di welfare e, precisa Sassen, dai progetti di vita, dallo stesso contratto sociale vigente nelle democrazie liberali – ad averla spinta verso una nuova chiave di lettura, non più declinata nei termini del semplice aumento della disuguaglianza e della povertà.

Tuttavia, al contempo, questo nuovo “regime” di *brutalità* e *complessità* (l'endiadi posta come sottotitolo al suo volume) ridisegna le linee dell'*alternativa*, spinge a re-immaginare e riarticolare il nesso tra libertà/uguaglianza (ad esempio negli stessi spazi quotidiani delle città o nelle aree di confine)⁵, riformulando i termini, la posta in gioco e le questioni della attuale vera “sfida”.

2. L'articolo 3, dall'officina Costituente alla grande stagione delle riforme

La premessa alla rapida disamina delle elaborazioni e degli interventi che approdano alla stesura della nuova norma costituzionale risiede nei presupposti stessi del costituzionalismo democratico. È infatti quest'ultimo a essersi espresso entro il fondamento materiale della «lotta per i diritti», quale esito e orizzonte – ideale e normativo – di conflitti incessanti agiti in nome delle comuni aspirazioni all'uguaglianza e alla libertà⁶.

La prospettiva è dunque quella di un percorso storico attraverso il quale le Costituzioni odierne, presupponenti e prefiguranti «una certa idea della democrazia» e dei suoi strumenti, giungono a conformare la società, rovesciando il precedente principio dell'«identificante

⁵ Sulla centralità delle lotte di confine si rinvia al fondamentale S. MEZZADRA, B. NEILSON, *Confini e frontiere. La moltiplicazione del lavoro nel mondo globale*, Bologna, 2014.

⁶ G. AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Roma-Bari, 2013, pp. 70-1.

separazione tra società e Stato» e mirando a un cambiamento «dei rapporti di base (strutturali)»⁷.

Inteso come movimento storico (nutrito di istanze materiali e culturali, radicato in battaglie concrete, “incarnato” da soggetti reali, in ordine a relazioni sociali e di potere⁸) volto a battersi per l’affermazione dell’“ugualibertà”, il costituzionalismo ha costantemente operato «entro quel particolare progetto emancipante definito nelle Costituzioni intese» secondo il lascito di Vezio Crisafulli come documenti politici⁹.

L’elaborazione dell’articolo 3 in sede di dibattito alla Costituente mette insieme profili politici e giuridici di primissimo piano (da Lelio Basso, principale artefice insieme a Massimo Severo Giannini, a Renzo Laconi, ad Aldo Moro, a Giorgio La Pira, non senza gli importanti contributi di altri costituenti e soprattutto di costituenti “ombra” come Crisafulli)¹⁰, e porta con sé alcune delle principali connotazioni di quel momento storico, così come alcuni dei tratti fondamentali assunti dalla nuova Costituzione. Essa attesta infatti che in quest’ultima vengono a raccolta alcune delle principali indicazioni emerse durante la Resistenza¹¹; così come che la nuova carta, prefigurante e presupponente una determinata idea di democrazia (sociale), è anche un rapporto di forze e in quanto tale inseparabile dall’azione umana. È non a caso in questo articolo, capace di congiungere democrazia formale e democrazia sostanziale (1° e 2° comma), che si possono tanto rilevare i termini di una sorta di “antinomia”, quanto trovare i mezzi della sua “risoluzione”. Come è stato impareggiabilmente scritto, il 2° comma della disposizione «prende infatti in considerazione due modelli contrapposti di struttura

⁷ G. FERRARA, *La Costituzione. Dal pensiero politico alla norma giuridica*, Milano, 2006, pp. 248-9.

⁸ Cfr. da ultimo, L. RONCHETTI, *Autonomy and Self-Realization of Migrant Women: Constitutional Aspects*, in E. OLIVITO (ed. by), *Gender and Migration in Italy. A Multilayered Perspective*, Farnham, 2016, pp. 78 ss.

⁹ G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale. Tornare ai fondamentali*, Roma-Bari, 2016, p. 249.

¹⁰ Cfr. A. BURATTI, M. FIORAVANTI (a cura di), *Costituenti ombra. Altri luoghi altre figure della cultura politica italiana (1943-48)*, Roma, 2010. Mi permetto inoltre di rinviare nella trattazione più ampia a M. DOGLIANI, C. GIORGI, *Costituzione italiana: articolo 3*, Roma 2017.

¹¹ Così S. RODOTÀ, *Introduzione* in C. FRANCESCHINI, S. GUERRIERI, G. MONINA (a cura di), *Le idee costituzionali della Resistenza*, Roma, 1997, pp. 7ss.

socio-economica e socio-istituzionale: “l’uno per rifiutarlo, l’altro per instaurarlo”¹². Da rifiutare, in quanto ostacolo al modello da instaurare, è quello di una società dove ancora non si sono realizzate condizioni congrue all’uguaglianza sostanziale. Il 2° comma dell’articolo 3 assegna così un posto di rilievo primario al «contenuto minimo e indispensabile del modello di società prefigurata»¹³.

A commento di questa sua peculiare dimensione, bastino soltanto le parole successive (degli anni Settanta) di uno dei suoi artefici. Scriveva Basso che esso non soltanto doveva essere «un comando per il legislatore futuro, che» avrebbe dovuto «fare le leggi per rendere effettiva l’uguaglianza» ma, molto di più, doveva introdurre nel cuore dell’ordinamento costituzionale una contraddizione la cui dinamica era destinata a trasformare le strutture della costituzione in senso materiale.

Il principio dell’uguaglianza sostanziale doveva pertanto rappresentare «il tentativo di superare il momento formale e far poggiare il diritto sulla realtà sociale», portando la norma giuridica a contatto con la realtà effettiva. Così come esso aveva lo scopo «di far risaltare dal testo stesso della Costituzione la profonda contraddittorietà dell’ordinamento»¹⁴.

La sfida contenuta nell’istanza egualitaria veniva così a proiettarsi nel futuro, dal momento che l’articolo 3 affermava che l’ordinamento sociale andava «modificato per adeguarlo all’ordinamento giuridico, per rendere questo coerente, per eliminarne ogni contraddizione»¹⁵. Le lotte dei subalterni, come era sempre stato in passato, avrebbero *trasformato in conflitto* la menzionata e oggettiva contraddizione; avrebbero altresì continuato a tradurre in pratica principi ed enunciati proclamati nelle carte, attuandoli, rendendoli effettivi, arricchendoli di nuove determinazioni, facendo concretamente vivere la stessa democrazia.

Prefigurando un nuovo tipo di assetto sociale, l’articolo in questione avrebbe impegnato tutte e tutti nell’immediato presente di allora e in un reiterato futuro. Infine, toccando la maggior parte dei

¹² U. ROMAGNOLI, Art. 3, 2° comma, in *Commentario della Costituzione. Art. 1-12. Principi fondamentali*, Bologna-Roma, 1975, p. 162.

¹³ Ibidem.

¹⁴ L. BASSO, *Giustizia e potere. La lunga via al socialismo*, in *Quale giustizia*, n. 11-12/1971, p. 654.

¹⁵ Id., *Giustizia e potere*, cit., p. 655.

settori della vita associata, esso li avrebbe sottoposti a una costante tensione trasformativa.

In fondo, i presupposti di questa norma costituzionale sarebbero stati inverati, sotto la pressione di una inedita mobilitazione, dall'intensa stagione di riforme degli anni Settanta, allorquando si diede un «addensamento di atti riformatori che non ha paragoni nella storia repubblicana» e in tutti i settori fondamentali¹⁶. Allorquando – come similmente osservato – venne «varata per via legislativa o giurisdizionale una mole di riforme che hanno contribuito a disegnare il volto dell'Italia in cui viviamo»¹⁷.

Se infatti nei pilastri dello Stato sociale contenuti nel piano Beveridge – circolato in Italia nel periodo costituente – è stata invero ravvisata una delle fonti di ispirazione dell'articolo 3, 2° comma; proprio quest'ultimo ispirerà nei decenni successivi una vasta legislazione sociale, comprensiva delle materie riguardanti la sanità, la previdenza, il lavoro, la scuola. Come da ultimo rilevato, per molto tempo l'articolo 3, 2° comma «subirà l'ostracismo delle classi dirigenti», sarà depotenziato del suo carattere giuridico, e surclassato dal primo comma nell'operato della Corte costituzionale; tuttavia successivamente «sarà alla base dello sviluppo dello Stato sociale» e, più di recente, delle cosiddette azioni positive¹⁸.

L'apporto più cospicuo all'elaborazione del principio costituzionale di uguaglianza proviene comunque dalla componente socialista più avanzata. Sono infatti Basso e Giannini a formulare l'attuale articolo 3, soprattutto in relazione alle novità sostanziali contenute nel secondo comma. Una norma – come affermato da Giannini – che nella sua seconda parte era di carattere programmatico, attestante lo sforzo di porre alla base della nuova Costituzione principi di democrazia sostanziale; norma anticipatrice di un tipo di intervento pubblico allora ancora inesistente; norma che «non c'era in nessuna carta costituzionale, neppure di Stati collettivisti». L'intento è prevalentemente di «affermare

¹⁶ S. RODOTÀ, *Le libertà e i diritti*, in R. ROMANELLI (a cura di), *Storia dello stato italiano dall'Unità ad oggi*, Roma, 1995, p. 358.

¹⁷ G. MORO, *Anni Settanta*, Torino, 2007, pp. 31-33. Interpretazioni diverse sono venute da quanti hanno sottolineato come alcuni ambiti – scuola, università, urbanistica, pubblica amministrazione – siano rimasti «senza riforme». Cfr. ad esempio, P. CRAVERI, *La Repubblica dal 1958 al 1992*, Torino, 1995, p. 589.

¹⁸ Cfr. S. CASSESE, *L'uguaglianza sostanziale nella Costituzione: genesi di una norma rivoluzionaria*, in *Le Carte e la Storia*, n. 1/2017, p. 12.

un principio di dinamica dell'azione dei poteri pubblici per una società più giusta»¹⁹. Come sostenuto da Basso nella sua *Relazione sulle libertà civili* presentata in prima sottocommissione nell'estate del '46, «una norma-principio», chiave di tutte quelle altre norme, contenute nel testo costituzionale (dal lavoro, all'impresa, alla proprietà, ai servizi pubblici)²⁰, la quale infatti sarà loro fondamento, promuovendo l'intervento della Repubblica (Stato e società insieme) nei rapporti economici, in numerose misure correttive delle sperequazioni sociali e realizzatrici dei diritti sociali. Alla base della configurazione di questa norma-principio vi è un'idea alternativa rispetto a quella allora dominante del rapporto tra governati e governanti (sin a quel momento rettesi sull'«antitesi» tra gli uni e gli altri, avrebbe detto Giannini e riformulato nei termini di una «identificazione», di una «identità-limite» degli/tra gli uni e gli altri, avrebbe osservato Crisafulli)²¹. Al contempo vi è la ripresa della critica marxiana tanto del cosiddetto «uguale diritto borghese»; quanto dell'*apparente* «uguaglianza» (e libertà) che vige nella cosiddetta sfera della circolazione, dello scambio di merci (in quell'*«Eden dei diritti innati dell'uomo»*) ben lontana dalle condizioni materiali dell'esistenza (o meglio dal «segreto *laboratorio della produzione*»)²². La stessa uguaglianza formale postulata nel primo comma non può che essere ripensata in relazione alla «materialità della vita delle persone», alla «loro intatta dignità», ai «legami sociali che le accompagnano»²³. Libertà e uguaglianza assumono con la nuova norma-principio una diversa valenza, proiettandosi nell'arena conflittuale della storia e dei suoi soggetti, nel tempo del presente e in quello del futuro.

Già poco prima dei lavori in aula, Giannini aveva avuto modo di presentare al congresso del partito socialista (aprile '46) una relazione dal titolo *Lo Stato democratico-repubblicano* nella quale venivano anticipati alcuni degli elementi chiave della futura norma costituzionale.

¹⁹ *Costituzione e Stato pluriclasse. Intervista a M.S. Giannini*, a cura di D. CORRADINI, in *Prassi e teoria. Rivista di filosofia della cultura*, n. 6/1980, pp. 275-289 ora in M.S. GIANNINI, *Scritti*, vol. VII, Milano, 2005, p. 456.

²⁰ Commissione per la Costituzione, I SC, *Relazione del deputato Basso Lelio sulle libertà civili*, ora in L. BASSO, *Scritti scelti. Frammenti di un percorso politico e intellettuale (1903-1978)*, a cura di M. SALVATI, C. GIORGI, Roma, 2003, pp. 177 ss.

²¹ Così in V. CRISAFULLI, *Considerazione sulla costituzione sovietica in Società*, 1944.

²² K. MARX, *Il Capitale*, Libro primo, Roma, 1989, p. 208.

²³ S. RODOTÀ, *La rivoluzione della dignità*, Napoli, 2013, p. 21.

Ovvero, il superamento dell'architettura tipica delle costituzioni liberali borghesi e la statuizione di principi fondamentali al fine di «disciplinare i diritti dei cittadini a certe prestazioni dello Stato, nonché i doveri fondamentali dei cittadini verso la collettività». Rispetto al primo punto egli aveva affermato che oltre il principio di eguaglianza enunciato nei testi moderni in una formula generale (l'eguaglianza di tutti i cittadini dinnanzi alla legge), le costituzioni novecentesche avevano ampliato questa enunciazione aggiungendo «che l'eguaglianza vige senza distinzioni di religione, di razza, di sesso, di lingua, di opinione politica, ecc.». Inoltre, la novità stava nel fatto che a differenza dei diritti di libertà, direttamente azionabili, quelli connessi al principio di uguaglianza erano sì espressi in enunciazioni generali ma non per questo prive di efficacia, la quale infatti si sarebbe manifestata «soprattutto nella futura legislazione». Da ciò la fondamentale indicazione di una garanzia di questi principi che «si esercita nella forma del controllo di costituzionalità delle leggi». Rispetto al secondo punto egli aveva fatto riferimento all'opportunità di «poter enunciare un principio generale il quale dica che spetta all'azione dello Stato eliminare le disuguaglianze che si producono nella collettività e che siano imputabili a fatti attinenti al corpo sociale stesso». Un principio il cui sviluppo avrebbe portato a «delle enunciazioni tendenti a stabilire che l'azione dello Stato si svolgerà nel senso di fornire a chiunque gli elementi di base, di fornire abitazioni civili, di organizzare e assicurare un'adeguata protezione sociale. In taluni casi, come per esempio per l'educazione – aveva aggiunto – potrebbe perfino riconoscersi al cittadino un vero e proprio diritto pubblico subiettivo verso lo Stato ad ottenere un'adeguata prestazione»²⁴. Qui, come nella relazione dello stesso periodo presentata alla “Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato” (la cosiddetta Commissione Forti), emerge in modo nitido la centralità assegnata ai diritti sociali (dei quali l'articolo 3, 2° comma sarà fondamento costituzionale). La stessa critica nei confronti della locuzione (“diritti sociali”, nel nome loro assegnato dai liberali) è mossa dalla necessità di superare il perpetuarsi di «un'equivoca distinzione tra libertà che esisterebbe in quanto tale, e le altre forme [...] che esisterebbero solo in virtù di una concessione

²⁴ M.S. GIANNINI, *Lo Stato democratico repubblicano*, in *Bollettino dell'Istituto di Studi Socialisti*, 11 aprile 1946, ora in Id., *Per uno Stato democratico-repubblicano*, introduzione di S. Cassese, Roma, 2016, pp. 24 ss.

dell'ordinamento statale». In questo senso, di contro a concezioni «aggiuntive» dei diritti sociali ai diritti di libertà, egli sostiene che «ambedue le forme costituiscono oggi la base indispensabile per instaurare quella tutela della personalità umana, che è nei nostri postulati fondamentali»²⁵. Tanto i tradizionali diritti di libertà, quanto i cosiddetti diritti sociali («sviluppo del principio di eguaglianza») sono parte del patrimonio inalienabile dell'individuo, che ha il diritto «verso la collettività ad essere protetto contro quei fattori sociali indipendenti dalla sua volontà, che perturbano il libero svolgimento della propria vita di persona, o ne impediscono lo sviluppo; che anzi in questa fondamentale funzione consiste la specifica ragion d'essere [...] di ogni società»²⁶. Infine, nel respingimento del termine vi era la constatazione del rapporto costitutivo tra diritti e doveri dei cittadini («nelle figure giuridiche comprese in questa categoria non si hanno dei rapporti semplici, come si hanno per esempio per i diritti di libertà, ma rapporti complessi, in cui molto spesso a diritti dei cittadini stanno di fronte altri diritti dello Stato...»)²⁷.

Nella elaborazione definitiva dell'articolo 3 si darà una sorta di sintonia di fondo tra costituenti socialisti, cattolici e comunisti (questi ultimi guidati dai primi), nel segno di un «comune impegno» volto a «individuare i caratteri della società democratica nascente, e trasfonderli nella Costituzione, nei suoi principi fondamentali»²⁸. In sintesi, sintonia vi sarà sul superamento di un contenuto meramente formale dell'uguaglianza; sulla costituzionalizzazione della persona, considerata centro di rapporti umani, nella sua dimensione sociale e relazionale; sulla valorizzazione del nuovo concetto di dignità sociale²⁹; sul dovere della Costituzione di «mirare ad un massimo sforzo di solidarietà

²⁵ Ivi, p. 20.

²⁶ G. D'ALESSIO (a cura di), *Alle origini della Costituzione italiana. I lavori preparatori della "Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato" (1945 – 1946)*, Bologna, 1979, pp. 677 ss. ora in M.S. GIANNINI, *Per uno Stato democratico-repubblicano*, cit., pp. 57 ss.

²⁷ Ibidem.

²⁸ M. FIORAVANTI, *Costituzione italiana: articolo 2*, Carocci, 2017, p. 54.

²⁹ Sulla dignità sociale si rinvia in particolare oltre a S. RODOTÀ, *La rivoluzione*, cit., a G. FERRARA, *La pari dignità sociale (Appunti per una ricostruzione)*, in G. ZANGARI (a cura di), *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, vol. II, *Diritto pubblico, diritto costituzionale, diritto amministrativo, diritto ecclesiastico*, Milano, 1974, pp. 1089-105; G. RESTA, *La dignità* in S. RODOTÀ, P. ZATTI (a cura di), *Trattato di biodiritto*, vol. I, *Ambito e fonti del biodiritto*, Milano, 2010, pp. 259-296.

sociale»³⁰; sulle finalità sociali e promozionali del nuovo assetto istituzionale; su un ruolo “nuovo” del diritto come strumento di programmazione sociale; sul carattere programmatico di alcune norme costituzionali e sulla loro efficacia giuridica. A tal fine decisivo sarà il percorso compiutosi in seno ad alcuni movimenti intellettuali cattolici, l’aggiornamento della dottrina sociale cristiana (di cui, ad esempio, sarà tappa importante la redazione del noto “Codice di Camaldoli”), la riflessione maturata per voce delle principali personalità del cattolicesimo italiano dell’epoca (da Dossetti, a Moro, a La Pira, a Fanfani), rappresentative soprattutto di una nuova generazione. Non meno rilevante sarà infine la presenza di giuristi di rilievo come Mortati, Crisafulli e naturalmente Giannini che direttamente o indirettamente avranno un peso di primo piano rispetto al progetto dell’uguaglianza sostanziale iscritto nella nuova Costituzione³¹.

3. Soggetti, strumenti di attuazione e pratiche di un principio costituzionale

Il dibattito intellettuale e giuridico italiano relativo al concetto (e principio) di uguaglianza ha continuato ad avere momenti di forte vitalità negli anni successivi alla entrata in vigore della Costituzione. Tanto in ordine all’operato della Consulta e più in generale agli strumenti della attuazione costituzionale, quanto al soggetto/i di riferimento del nuovo principio – soprattutto rispetto al grande nodo della differenza – e alla funzione complessiva del diritto e del suo “uso”.

3.1 L’operato della giustizia costituzionale. Atto I

Il tema dell’operato della Corte in relazione all’articolo 3, e al rapporto tra uguaglianza sostanziale e uguaglianza formale, si pone già in

³⁰ Similmente L. BASSO, AC, I SC, 11 settembre 1946, in *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblée Costituente*, Roma, voll. I-VIII, 1970-1971, p. 338; G. DOSSETTI, Ivi, p. 334.

³¹ Sul completo iter dell’articolo 3, sulle culture implicate e sul ruolo dei vari giuristi e costituenti mi permetto di rinviare al già citato M. DOGLIANI, C. GIORGI, *Costituzione italiana*, cit; e soprattutto (anche per la bibliografia) a C. GIORGI, *Il principio di uguaglianza costituzionale*, di prossima pubblicazione in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1/2018.

sede di Costituente (come si è visto è Giannini stesso a richiamarne l'azione necessaria). Saranno le difficoltà incontrate nell'applicazione giurisdizionale del secondo comma a farne uno dei principali motivi della letteratura giuridica successiva, soprattutto a partire dalla metà degli anni Settanta³². A essere implicati sono infatti il significato e gli effetti precettivi di questa disposizione e di tutte quelle programmatiche; così come l'interpretazione unitaria dei due commi e l'ammissibilità di deroghe al primo comma in nome del secondo, da cui le discussioni sullo strumento del giudizio di ragionevolezza³³. Invero, nelle difficoltà incontrate su questo terreno è stato rilevato un certo protagonismo dei timori insorti sin da subito rispetto alla carica alternativa presente nel secondo comma; ma anche di questioni più ampie relative al ruolo della nuova istituzione, ai confini della sua attività rispetto all'operato del legislatore e alla distinzione tra norme precettive e programmatiche (affrontata e ridimensionata già nella prima sentenza della Consulta del '56³⁴). Nel 1975 il più importante interprete dell'articolo 3, 2° comma aveva modo di lamentare la non

³² Su questo tema si rimanda a una vasta bibliografia: in particolare, anche con posizioni diverse, cfr. G. VOLPE, *L'ingiustizia delle leggi. Studi sui modelli di giustizia costituzionale*, Milano, 1977; A. CERRI, *Eguaglianza giuridica ed egualitarismo*, L'Aquila-Roma, 1984; U. ROMAGNOLI, *Art. 3, 2° comma*, cit; B. CARAVITA, *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art.3 comma 2 della Costituzione*, Padova, 1984; G. FERRARA, G. ZAGREBELSKY, *Relazioni*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Bologna, 1978, pp. 89-120; L. PALADIN, *Corte costituzionale e principio generale d'eguaglianza: aprile 1979-dicembre 1983*, in *Scritti su la giustizia costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, vol. I, Padova, 1985; A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale. Contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova, 2002.

³³ Rispetto al dibattito sul giudizio di ragionevolezza si rinvia in particolare a G. SCACCIA, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. CASSESE, Milano, 2006, e alla bibliografia qui menzionata. A partire dal nuovo secolo questo tema è stato ampiamente trattato. Tra gli altri cfr. A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001; L. D'AVACK, F. RICCOBONO (a cura di), *Equità e ragionevolezza nell'attuazione dei diritti*, Napoli, 2004; L. D'ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Milano, 2005; A. CELOTTO, *Art. 3, 1° co.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006; F. MODUGNO, *La ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Napoli, 2007; da ultimo M. DOGLIANI, C. GIORGI, *Costituzione italiana*, cit., capitolo I.

³⁴ Si rinvia a C. RODOTÀ, *Storia della Corte costituzionale*, Roma-Bari, 1999; M. LUCIANI, *Le norme programmatiche e la sentenza n.1 del 1956 della Corte costituzionale*, in *La magistratura ordinaria nella storia dell'Italia unita*, Torino, 2012; L. CASINI (a cura di), *La prima sentenza della Corte costituzionale: le memorie processuali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1/2006.

“sincerità” dell’operato della Corte riguardo all’uso di questa norma-principio. Un uso – scriveva Umberto Romagnoli – «generalmente furtivo» dovuto alla «propensione a confondere il 1° col 2° comma dell’articolo» (imboccando, nelle parole riprese da Paladin, «“una strada sbagliata”»). Le ragioni di ciò erano rintracciabili nella stessa propensione (culturale, sociale e politica) degli operatori giuridici inclini a considerare la disposizione «un grande brutto “cliente”, un bottoletto dotato di mostruosa vitalità che è bene lasciare fuori dell’uscio, sonnacchiante e al guinzaglio». Ed effettivamente, chiosava criticamente Romagnoli, «dal loro punto di vista non hanno torto. Il 2° comma dell’art. in questione rappresenta davvero la cattiva coscienza dell’ordinamento e dei suoi sacerdoti», inclini pertanto a ridurlo «al rango di pura e semplice “raccomandazione di massima”».

Un ben radicato retaggio storico e *habitus* intellettuale conduceva a servirsi del 1° comma «a mo’ di *passe-partout* per accedere in punta di piedi all’interno di strutture giuridiche costruite dalla “esperienza storica liberale e democratica” allo scopo di sottoporle ad un’ispezione che, per il modo in cui» era condotta, non avrebbe suscitato «*a priori* eccessivo allarmismo». Il 1° comma a differenza del 2° era dunque considerato frutto di questa cultura cosiddetta liberale e democratica e in quanto tale considerato non foriero di sconvolgimenti. Le ragioni di questa “scelta” venivano poi scandagliate da Romagnoli ancor più in profondità, parimenti rispetto al ruolo della Corte (in anni in cui non a caso cominciava a profilarsi una sua cosiddetta svolta politica), a quello del legislatore e agli sconfinamenti tra l’uno e l’altro³⁵.

Poco dopo (1977) un altro importante interprete commentava che la carica alternativa al sistema formale «contenuta nel secondo comma era stata «praticamente disinnescata e sepolte le richieste di giustizia sostanziale». Nell’attività della Corte si era infatti verificato un surclassamento da parte del 1° comma rispetto al 2°, “schiacciato” e trattato «come un ospite imbarazzante e clandestino, da alloggiare tutt’al più nel ripostiglio della casa». E ancora, in un vivace confronto svoltosi l’anno successivo, si sottolineava che alla base dell’uso frequente della ragionevolezza per il controllo di costituzionalità in tema di uguaglianza vi era uno spirito di «conformità ai principi del *senso co-*

³⁵ U. ROMAGNOLI, *Art. 3, 2° comma*, cit. p. 171 ss. Il riferimento è a L. PALADIN, *Il principio costituzionale d’eguaglianza*, Milano, 1965.

mune». Comune, si specificava, «a chi l'invoca e la usa», comune ai «giuristi di una determinata generazione, costruito sulla base di una tradizione interpretativa delle normative e ricostruttiva degli istituti base dell'ordinamento». Era cioè la continuità con una determinata «ideologia giuridica» omogenea a quello che era stato per lungo tempo il «soggetto storico egemone nella società e nello Stato»³⁶.

E altre sarebbero state le voci inclini sia a criticare la mancata garanzia da parte delle pronunce della Corte dell'«effettiva uguaglianza»³⁷, sia a valorizzare il 2° comma nella sua funzione di guida del giudizio di ragionevolezza operato dalla Corte, sia più complessivamente a trattare nei termini di non contrasto i due commi, ma anzi di continuità e integrazione³⁸.

Facendo un balzo in avanti, anche negli ultimi due decenni si è riscontrata un'analoga tendenza nell'operato della Corte, poco propensa ad utilizzare il 2° comma dell'articolo 3 per dichiarare l'illegittimità costituzionale delle leggi³⁹. Dato questo ancor più significativo a fronte della più recente crescita delle diseguaglianze sociali. Anche in questo caso come in passato il problema ha investito non sola la Corte (peraltro sempre meno giudice dei diritti e sempre più dei conflitti⁴⁰), ma anche i giudici ordinari e il sedimentarsi di una certa cultura giuridica (poche risultano essere le questioni riguardanti l'uguaglianza sostanziale sottoposte al vaglio della Consulta). Così come esso ha investito e investe, su piani differenti, sia la natura precettiva di alcuni principi costituzionali (in primis dell'articolo 3, 2° comma), sia la portata «rivoluzionaria» del progetto costituzionale dell'uguaglianza sostanziale; sia il novero dei soggetti incaricati di rendere effettivo questo principio. I soggetti istituzionali giuridicamente obbligati ad at-

³⁶ G. FERRARA, *Relazioni*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte costituzionale*, cit., pp. 99-100.

³⁷ A. CERRI, *Eguaglianza giuridica*, cit., p. 150.

³⁸ Anche con argomentazioni diverse cfr. G. VOLPE, *L'ingiustizia delle leggi*, pp. 282 ss.; A. CERRI, *Eguaglianza giuridica*, cit. pp. 142 ss., Id., *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Esame analitico e ipotesi ricostruttive*, Milano, 1976, pp. 37 ss.; G. FERRARA, *Relazioni*, cit., pp. 101 ss.

³⁹ Cfr. M. LAZE, *L'articolo 3, comma 2 della Costituzione repubblicana e la legislazione degli ultimi 20 anni*, Relazione di base al convegno «Il progetto costituzionale dell'uguaglianza. Quali politiche italiane ed europee contro la continua crescita delle diseguaglianze», Fondazione Lelio e Lisli Basso-Issoco, Roma, 12-13 dicembre 2013.

⁴⁰ Si rinvia a S. CASSESE, *La giustizia costituzionale in Italia. Lo stato presente, ora in Dentro la Corte. Diario di un giudice costituzionale*, Bologna, 2015 (*Appendici*).

tuarlo⁴¹, ma non solo. La giurisdizione, il legislatore, la forza politica dei soggetti storici. Il livello politico, legislativo, amministrativo, l'intervento di «tutte le componenti dello Stato-ordinamento»⁴², dei giudici ordinari, della Corte, la mobilitazione collettiva.

Senza dubbio, il processo di emancipazione personale e sociale profilato nella norma-principio dell'uguaglianza, impegna a vario titolo, protagonisti e piani differenti di intervento – compreso quello facente leva sugli strumenti redistributivi dello Stato sociale – in grado di contrastare quelle crescenti disuguaglianze sociali ed economiche oggi più che mai al centro della vita delle persone (oltre che della scena pubblica).

3.2 Persona e lavoratore: a proposito di un'antica controversia intellettuale. Atto II

Il dibattito relativo ai destinatari delle misure realizzatrici l'uguaglianza è stato assai ampio e vivace, a partire già dal fatto che nell'articolo 3 vi è la compresenza dei cittadini, della persona umana e dei lavoratori. In verità nella volontà dei costituenti gli uni non escludevano gli altri e lo stesso riferimento alla persona era connesso al menzionato rinnovamento interpretativo dei soggetti di riferimento delle finalità indicate dalla norma-principio, coloro ai quali e alle quali doveva essere cioè garantito pieno sviluppo delle capacità e potenzialità umane. In tal senso, la vocazione dei costituenti era di «moltiplicare i parametri soggettivi del progetto di emancipazione sancito» dall'articolo 3 (e su questa scia si muoveranno anche le successive interpretazioni dinamiche del testo costituzionale)⁴³. Un tema questo che torna a essere tanto più vitale negli ultimi anni, a fronte degli impo-

⁴¹ A. GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Napoli, 1999, pp. 57 ss; Id., *Art. 3, 2° co.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, cit., pp. 106 ss.

⁴² A. CERRI, *Eguaglianza giuridica*, cit., p. 150; G. VOLPE, *L'ingiustizia delle leggi*, cit., p. 304. Specifica questi, sulla scia di Mortati, che tale intervento di tutte le componenti dello Stato-ordinamento nell'ambito del ruolo assegnato e nell'esercizio delle funzioni istituzionali va «dall'autonomia dei privati [...] all'obbligo del legislatore e del Governo [...] al diritto dell'autotutela di categorie».

⁴³ A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale*, cit., p. 94.

nenti fenomeni migratori e di un complessivo arricchimento della riflessione sul concetto, lo status e le pratiche di cittadinanza⁴⁴.

La persona nelle culture costituenti prendeva il posto del classico individuo della tradizione liberale, alludendo alle relazioni sociali (e non solo) e alla materialità dei rapporti che ne presupponevano la “costituzione”. I lavoratori stavano a indicare, aveva dichiarato Basso, di quali contenuti nuovi si fosse «riempito il concetto di “cittadino”» e quale fosse la dimensione della “reale” democrazia, prefigurantesi «sotto la pressione e secondo le sorti della battaglia condotta dalle classi lavoratrici» e irrealizzabile «senza l'intervento attivo e determinate dei lavoratori» (e delle lavoratrici)⁴⁵. Sarebbe stato non a caso Stefano Rodotà a sottolineare come dignità (sociale) della persona e lavoro costituiscano «i due nuovi punti di avvio» della Costituzione, capaci di rinnovare e rafforzare il significato dei fondamenti della libertà e dell'uguaglianza «collocandoli in un contesto nel quale assume rilevanza primaria la condizione reale della persona, per ciò che la caratterizza nel profondo (la dignità) e per quello che la colloca nella dimensione delle relazioni sociali (il lavoro)»⁴⁶.

Volendo individuare elementi vivaci ed essenziali della discussione sviluppatasi attorno alla nuova formulazione soggettiva e alle implicazioni a essa legate, due sono i momenti prescelti. Il primo si lega alla polemica che si ebbe tra due delle più note figure intellettuali che nell'immediato secondo dopoguerra ebbero modo di interrogarsi sulle implicazioni tra libertà e uguaglianza, e sullo statuto del loro soggetto di riferimento. Il secondo, profondamente legato alle successive mobilitazioni delle donne, aprirà lo spazio a una necessaria riformulazione del rapporto tra uguaglianza e differenza, muovendo soprattutto dall'irrinunciabilità alla dimensione/costituzione *sessuata* del soggetto.

⁴⁴ Si rinvia in termini complessivi a P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*, 4 vol., Roma-Bari, 1999-2002; S. MEZZADRA, *Diritto di fuga. Migrazioni, cittadinanza, Globalizzazione*, Verona, 2001; P. CHATTERJEE, *Oltre la cittadinanza. La politica dei governati*, Roma, 2006; G. AZZARITI, *La cittadinanza. Appartenenza, partecipazione, diritti delle persone*, in *Diritto pubblico*, n. 2, 2011; É. BALIBAR, *Cittadinanza*, Torino, 2012.

⁴⁵ L. BASSO, *Il principe senza scettro. Democrazia e sovranità popolare nella Costituzione e nella realtà italiana*, Milano, 1958, pp. 133 ss.

⁴⁶ S. RODOTÀ, *La rivoluzione*, cit., p. 16

Il confronto tra i due noti filosofi attraversa più di una stagione, dapprima nei termini di un dissenso, poi di un avvicinamento e coinvolge i nessi tra libertà e uguaglianza, tra Stato di diritto e giustizia sociale, tra libertà positive e negative, tra versioni diverse della democrazia (“liberal-borghese” e “socialista”). È Galvano della Volpe a rivendicare con forza a metà degli anni Quaranta la nuova antropologia marxiana: l’uomo sociale di Marx (nell’allusione alla definizione aristotelica dello *zoon politikon*, tuttavia da quest’ultimo riarticolata⁴⁷), ben lontano dal postulato individuo borghese, dotato di diritti innati. Una soggettività storica (secondo «un metodo scientificamente corretto» centrato sul «“reale soggetto” – scriverà nel ’50 – ch’è, in questo caso, una “società determinata”, storica»⁴⁸) mediata dall’organizzazione del lavoro, protagonista di una «libertà comunista» realizzantesi nella trasformazione di quest’ultimo in attività libera, nel contesto di una comunità reale e cosciente, che sostituisce quella apparente e illusoria della società di mercato⁴⁹. Al primato del concetto teologico e aprioristico di persona, della Volpe contrappone il riconoscimento sociale dell’individuo – è il concetto dell’uomo-lavoro contro quello di persona-valore – intravedendo nella celebrazione del cosiddetto uomo-fine la sostanza dell’individualismo proprietario borghese (avvalendosi per questo della contrapposizione istituita tra il pensiero di Marx e quello di Kant). In termini polemici egli osserva che «il problema di un ordine sociale [...] resta completamente estraneo a chi muova dal principio della mera primarietà della persona rispetto alla società in genere». In tal senso per della Volpe il concetto di persona è tanto astratto, quanto mistificante e illusorio, mentre fondativa resta la “società in genere”⁵⁰.

Alla libertà civile il filosofo italiano contrappone in questa prima fase della sua elaborazione la cosiddetta libertà egualitaria, sinonimo di giustizia sociale, alla luce di una inconciliabilità tra le due diverse

⁴⁷ Da ultimo su questo punto si rinvia nel dettaglio a LUCA BASSO, *L’uomo come zoon politikon. Società, comunità e associazione in Marx*, in *Consecutio Rerum*, n. 5/2013.

⁴⁸ G. DELLA VOLPE, *Logica come scienza positiva*, Messina-Firenze, 1950, p. 272.

⁴⁹ Id., *La libertà comunista. Saggio di una critica della ragion “pura” pratica*, Messina, 1946. Cfr. anche Id., *La teoria marxista dell’emancipazione umana. Saggio sulla trasmutazione marxista dei valori*, Messina, 1945.

⁵⁰ G. DELLA VOLPE, *La libertà comunista*, cit., p. 8. Sulle ulteriori implicazioni di queste diverse interpretazioni rispetto al rapporto tra ricerca scientifica e prassi politica si rinvia da ultimo a A. BISIGNANI, *Persona-valore e libertà dei moderni nella riflessione di Norberto Bobbio (1934-1965)*, in *Annali di Storia moderna e contemporanea*, n. 3/2015, pp. 67-91.

istanze di libertà (fra, cioè, liberalismo o libertà senza giustizia e socialismo o libertà con giustizia).

Norberto Bobbio a sua volta, valorizzando il significato di persona come di *individuo innalzato a valore*, nell'ambito di una fondazione storico-sociale propria a un certo personalismo laico, critica quella che egli ritiene nelle teorie dell'avolpiane una riduzione dell'uomo a bisogno (gennaio 1948). Un uomo quest'ultimo a suo parere «parziale, unilaterale» tratto dalla stessa marxiana «visione ristretta dell'uomo», dalla sua «ipostatizzazione dell'homo faber»⁵¹. Viceversa «l'affermazione del valore della persona deve ubbidire» all'esigenza «che l'uomo sia *rispettato* come tale indipendentemente dalle sue caratteristiche biologiche, fisiche, sociali ecc», non assumendo il lavoro quale momento fondamentale di espressione della personalità umana, quale ambito di riconoscimento sociale⁵². La stessa connotazione sociale dell'essere umano assume significati e funzioni diversi, come diversa è la valutazione del rapporto tra sfera privata e ruolo dello Stato.

Parimenti, sul piano delle libertà, sempre Bobbio contesta a della Volpe un uso spregiativo della «libertà *dallo* Stato», cardine di una visione non dispotica e totalitaria dell'ordine politico. Qualche anno più tardi (1957 e 1962), in coincidenza con l'avvio del processo di destalinizzazione e con il protagonismo della togliattiana “via italiana al socialismo”, della Volpe fa sue alcune delle implicazioni concettuali bobbiane, spendendosi con altrettanta forza sul problema della trasvalutabilità socialista delle cosiddette libertà liberal-borghesi e approdando alla nozione della “legalità socialista” (da cui anche i cambiamenti apportati alle diverse edizioni del suo celebre *Rousseau e Marx*). Ora il socialismo (classicamente distinto dal comunismo, quale fase di transizione) è pensato come momento in cui si realizzano insieme istanze liberali dello Stato di diritto e istanze egualitarie della tradizione democratico-socialista, libertà *da* e libertà *di*. In gioco nel confronto tra i due filosofi vi è anche il ruolo del diritto, i rapporti tra società e Stato, quelli tra liberalismo e democrazia (oltre le diverse letture di autori classici come Rousseau, Locke, Montesquieu, Kant, Marx, Engels). Se infatti in un primo momento della Volpe rifiuta la

⁵¹ Ora in N. BOBBIO, *La mia Italia*, a cura di P. POLITO, Firenze, 2000, p. 260. Cfr. F. SBARBERI, *Quel che resta di Marx. La riflessione di Bobbio durante e dopo la Resistenza*, in *Laboratoire italien*, n. 12/2012.

⁵² N. BOBBIO, *La mia Italia*, cit., p. 259.

tesi bobbiana sulla validità e spendibilità del diritto quale «complesso di norme tecniche che possono essere adoperate tanto da borghesi quanto da proletari per conseguire certi fini che agli uni e agli altri, in quanto uomini socievoli, sono comuni» (rifiuto motivato per «manifesta incongruenza tra mezzi e fini»)⁵³; agli inizi degli anni Sessanta egli sembra integrare l'idea di Bobbio con le proprie convinzioni socialiste. Anzi è di reciproca integrazione delle cosiddette due anime della democrazia moderna che egli parla: «C'è un punto – scrive adesso a chiare lettere – che uno Stato socialista non può assolutamente rifiutare del vecchio Stato borghese: l'uguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge»⁵⁴. E ancora, si chiede retoricamente: «come negare la continuità [...] dello spirito liberale lockiano e kantiano nella prima fase della società comunista o Stato socialista (sovietico) e insomma nella legalità socialista? È la questione generale sollevata da Bobbio circa la funzionalità delle norme tecniche giuridiche (borghesi) anche per uno Stato proletario...». Una questione che della Volpe decide di far sua, stabilendo «il *come* e il *perché*» della «restituzione socialista di norme giuridiche borghesi, ossia di norme dello “Stato di diritto”»⁵⁵.

Proprio la nozione di “legalità socialista” esprime la convinzione secondo cui, salvo il diritto di proprietà privata dei mezzi di produzione, sia necessario, nello stesso quadro costituzionale sovietico post-staliniano, conservare i diritti/le libertà civili, quale indispensabile garanzia per le persone contro gli abusi di potere di qualsiasi Stato. Parallelamente, l'uguaglianza giuridico-formale viene aggiornata e “corretta” dai postulati materialistici presenti nella abbracciata “libertà con giustizia” di impianto socialista («l'istanza della libertà egualitaria», antilivellatrice presente nel merito personale di Rousseau). Nella legalità socialista, precisa, «armonizzano la istanza della libertà-in-

⁵³ N. BOBBIO, *Politica e cultura*, Torino, 1955, p. 156 (saggio apparso con il titolo *Democrazia e dittatura*, in *Nuovi Argomenti*, n. 6/1954); G. DELLA VOLPE, *Comunismo e democrazia moderna*, Ivi, n. 7/1954.

⁵⁴ Così in N. MERKER, *Prefazione* a G. DELLA VOLPE, *Rousseau e Marx*, Roma, 1997, pp. XII-III (1° ed. 1956). Per sviluppi si rinvia a G. GIANNANTONI, *Il marxismo di Galvano della Volpe*, Roma, 1976; D. QUAGLI, *Galvano della Volpe. Politica e diritto fra scienza e filosofia*, ESI, Napoli, 1981; AA.VV., *Studi dedicati a Galvano della Volpe*, a cura di C. VIOLI, Roma, 1989; spunti anche in C. CORRADI, *Forme teoriche del marxismo italiano (1945-79)*, in S. PETRUCCIANI (a cura di), *Storia del marxismo*, vol. II, Roma, 2015, pp. 19 ss; D. GENTILI, *Italian Theory*, Bologna, 2012, pp. 29 ss.

⁵⁵ G. DELLA VOLPE, *Rousseau e Marx*, cit., p. 45.

funzione-della-eguaglianza o *libertas maior* e la istanza della eguaglianza-in-funzione-della-libertà o *libertas minor*». Una formula questa – aggiunge – capace di mostrare «il senso e il modo *logico-storico* secondo cui l'attuazione di quella reciproca (cioè una libertà-in-funzione-della-eguaglianza-o-giustizia) comporta altresì la validità di una eguaglianza-in-funzione-della-libertà»⁵⁶.

Al di là degli ulteriori termini della discussione e dello sviluppo delle posizioni dei suoi protagonisti⁵⁷, i contenuti formali e sociali della nascente democrazia si trovavano ancora una volta al centro del dibattito politico e intellettuale.

Per certi aspetti tornavano al pettine e si “ispessivano” alcuni dei temi già affrontati in sede di Costituente, attorno al rapporto tra governati e governanti; tra persona e contesto sociale; tra individualità e collettività; tra libertà e potere; tra sistema istituzionale e forze sociali. Al contempo, nel panorama di una nuova stagione storica si delineava la cornice di questioni fortemente connesse al ruolo del conflitto/i in Italia, al significato profondo della *tensione* costitutiva tra “Stato di diritto” e “Stato sociale”, tra contenuti formali e materiali dei diritti costituzionalmente sanciti, ma anche tra stabilità istituzionale e momento insurrezionale in cui da sempre è coinvolto il movimento (dialettico) incessante che attraversa la storia della cittadinanza.

3.3 Uguaglianza e differenza: la riformulazione necessaria. Atto III

Senza dubbio, il dibattito più importante resta quello prodottosi in relazione ai nodi della differenza, ai limiti dell'universalismo vigente nelle dichiarazioni dei diritti ovvero in ordine alle critiche del femminismo al punto di vista maschile appropriatosi «dell'universale nell'enunciazione rivoluzionaria classica dei diritti (come già dimostra la terminologia: “diritti dell'uomo”, “Rights of Man”)»⁵⁸.

Il “dilemma della cittadinanza” interroga già alla fine del Settecento voci e protagoniste femminili, capaci tanto di squarciare il velo di enunciazioni concretamente per nulla affatto “generalì”, quanto di far

⁵⁶ Ivi, pp. 77 ss.

⁵⁷ Bobbio ricorderà tutto l'itinerario del confronto – «disputa» – con della Volpe, ribadendo la sua posizione di distanza dalla «“generosa” convinzione» di questi riguardo allo Stato socialista sovietico (*La mia Italia*, cit., pp. 254 ss).

⁵⁸ É. BALIBAR, *È ancora possibile una critica marxista dei diritti umani?*, in *Parolechiave*, n. 57/2017.

luce sui reali rapporti di forza a esse sottesi. Qui risiede uno dei momenti di maggior vitalità del confronto inerente l'uguaglianza, il quale in anni più recenti è riuscito a prendere in carico il tema della differenza, quello del conflitto, quello dell'ordine simbolico. Decisiva è stata un'impostazione volta non già a contrapporre uguaglianza e differenza (né uguaglianza e libertà), ma intenta a riformulare i termini della questione a partire dalla decostruzione della nozione stessa di uguaglianza pervenuta dal pensiero e dalle pratiche della politica moderna, fondate appunto sul rimosso della differenza sessuale. È negli anni Novanta che prende corpo un'intensa discussione sulla compatibilità tra *politica della differenza e principio di uguaglianza* (come titolava un denso saggio di Letizia Gianformaggio del 1992⁵⁹); sulla plausibilità di un *diritto sessuato* (come recitava in modo interrogativo un numero della rivista "Democrazia e diritto" del 1993); sul *dilemma della cittadinanza*, su *La differenza politica* (come riportavano il titolo di un volume collettaneo curato da Gabriella Bonacchi e Angela Groppi nel 1993 e quello del successivo volume di Maria Luisa Boccia)⁶⁰.

Tuttavia, prima di comprendere gli assi principali di questo confronto, un'operazione genealogica consente di spiazzare il discorso storico sull'universalismo con riferimento a colei che all'indomani della *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* (1789) problematizza a fondo i rapporti tra uguaglianza e differenza e i postulati della cittadinanza. Olympe de Gouges con la sua *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina* (1791) coglie già i limiti ma anche le sfide del concetto di uguaglianza, al pari dell'assoluta (per quanto rimossa) centralità della presenza delle donne e della differenza nella costruzione del linguaggio politico e giuridico moderno. L'operazione di riconoscimento della diversità femminile, servita a legittimare la fondazione maschile del potere e dei diritti, viene decostruita e impugnata ne risulta la differenza al fine di proclamare principi realmente validi per tutti e tutte, per ciascuno e ciascuna. Diversamente da quanto fa nello stesso arco temporale Mary Wollstonecraft, lo scenario prefigurato da de Gouges è quello di «una società le cui forme abbiano

⁵⁹ L. GIANFORMAGGIO, *Politica della differenza e principio di uguaglianza: sono veramente incompatibili?*, in *Lavoro e Diritto*, n. 2/1992.

⁶⁰ G. BONACCHI, A. GROPPI, (a cura di), *Il dilemma della cittadinanza. Diritti e doveri delle donne*, Roma-Bari, 1993; M.L. BOCCIA, *La differenza politica. Donne e cittadinanza*, Milano, 2002.

fondamento e segno *sessuati*». Se infatti l'orizzonte della prima è quello di un «inserimento della donna nella società, mentre l'uguaglianza con l'uomo è presupposta»; la questione posta dalla seconda è quella «di un nuovo ordine politico sessuato» e l'uguaglianza è posta a partire da una fondazione della società da parte delle donne, «in quanto soggetto differente»⁶¹.

Non si tratta dunque di rivendicare semplicemente la parità tra uomini e donne e di assimilare/omologare queste a quelli. Né soltanto di mettere in discussione una concezione del diritto modellata a misura del soggetto maschile, ma di prendere parte come “soggetto differente” alla stessa determinazione dei principi fondamentali, alla scelta e all'espressione di forme e pratiche di vita altre (dalle donne sperimentate), altrettanto valide e legittime, scardinando al contempo i consolidati e tradizionali rapporti di potere tra i sessi.

In tal modo l'uguaglianza è sottoposta a tensione ed è sfida: non in quanto semplice presupposto di una lineare estensione dei diritti a soggetti altri, in origine imprevisi, non in quanto mera distribuzione di beni costituzionalmente garantiti, ma in quanto all'incrocio tra pratiche e principi che dalle istanze e dai conflitti dei soggetti in carne e ossa muovono. Rivendicare l'uguaglianza equivale sì ad attaccare le differenziazioni, ma rivendicare la differenza comporta altresì risignificare l'uguaglianza stessa, aprendola a un percorso di liberazione, a «un processo di lotte contro le dominazioni e le discriminazioni esistenti», capace di prospettare un'«egualizzazione della libertà»⁶², scevra da neutralizzazioni, identitarismi, esclusioni (ma anche da “inclusioni differenziali”). Come ha efficacemente osservato Balibar l'orizzonte di «un “diritto alla differenza nell'uguaglianza”» ha così come obiettivo un'uguaglianza che non è neutralizzazione delle differenze, bensì «la condizione e l'esigenza della diversificazione delle libertà»⁶³.

Nominare la differenza ha consentito di andare oltre l'insignificanza o la «valorizzazione dell'identità femminile ascritta», così come di superare una prospettiva dell'uguaglianza nella quale i soggetti (e i rapporti) sono considerati «senza distinzione di sesso»⁶⁴.

⁶¹ Ivi, pp. 36 ss.

⁶² É. BALIBAR, *È ancora possibile*, cit.

⁶³ Id., *Le frontiere della democrazia*, Roma, 1993, pp. 94-5.

⁶⁴ M.L. BOCCIA, *La differenza*, pp. 153 e 13. Chiarisce l'autrice (p. 18) che «la categoria della differenza si presenta [...] come quella che consente di pensare la singolarità come

A partire dai primi anni Ottanta del Novecento il discorso emancipazionista viene così messo in dubbio (in Italia e non solo), e prende forma un altro ordine del discorso, incentrato – come si è appena messo in risalto – sulla questione della differenza sessuale.

In particolare il femminismo italiano (senza per questo dimenticare l'importante apporto di quello internazionale⁶⁵) ha avuto un ruolo di ampio rilievo nella riformulazione dei nessi tra uguaglianza e differenza, facendo di quest'ultima la fonte regolativa della prima. A partire da qui il dibattito si è ulteriormente arricchito: l'aver infatti fatto del rapporto tra l'una e l'altra «il fuoco del conflitto politico e teorico» ha comportato mettere in discussione «tutte le forme che regolano il patto sociale»⁶⁶. Ciò a partire dalla individuazione del «“paradosso logico”» che sin dagli inizi informa «il modello egualitario rispetto alla differenza sessuale»⁶⁷. Ciò senza svuotare di valenza positiva l'uguaglianza, senza contrapporre a essa la differenza, ma anche senza cadere in posizioni essenzialiste, senza trascurare omissioni e limiti connaturati alla moderna nozione di uguaglianza, senza sottovalutare le ricadute più complessive di un universalismo neutro, di un modello giuridico caratterizzato – come osservato da Ida Dominijanni – da una neutralizzazione delle differenze⁶⁸.

esistenza incarnata, non unilateralmente ricondotta al linguaggio, quale effetto del suo potere performativo, e non condannata alla scissione di corpo e mente, alla polarità tra natura e cultura».

⁶⁵ Di forte impatto rispetto al tema uguaglianza e differenza è stato il contributo di IRIS MARION YOUNG, nota esponente della teoria critica statunitense, con il suo *Justice and the Politics of Difference* del 1990 (tradotto in italiano nel 1996). Per Young l'operazione di ripensamento dell'eguaglianza – a partire dalle differenze di genere, di colore della pelle, di orientamento sessuale, ma anche di identità culturali rivendicate dai movimenti sociali – non doveva meramente approdare a una più equa distribuzione di risorse e benefici, ma doveva condurre a mettere in discussione le strutture sociali generatrici di disuguaglianze, a incidere sulle relazioni tra individualità e collettività, su quelle tra gruppi, sui rapporti segnati da oppressione, da invisibilità politica e da silenzio di chi impossibilitato a esprimersi, in base alle proprie esperienze di vita.

⁶⁶ M.L. BOCCIA, *La differenza*, cit., p. 157.

⁶⁷ Ivi, p. 166. Si rinvia anche alle considerazioni di A. CAVARERO, in A. CAVARERO, F. RESTAINO, *Le filosofie femministe*, Milano, 2002.

⁶⁸ I. DOMINIJANNI, *Donne si nasce, differenti si diventa. L'eguaglianza e il percorso femminista*, in *Il bimestrale*, supplemento al n. 25 de “il manifesto”, 31 gennaio 1989. Nello stesso numero cfr. M.L. BOCCIA, *L'eguaglianza impermeabile. Il corpo femminile ridisegna l'orizzonte dei diritti uguali*.

Nell'ambito delle prime riflessioni (e anche dei primi provvedimenti nazionali) sulle cosiddette azioni positive⁶⁹, Gianformaggio si chiedeva se politica della differenza e principio di uguaglianza fossero incompatibili. Rilevante era infatti in questo ordine del discorso il posto ricoperto dalla specificazione di un criterio *descrittivo*, *prescrittivo* e *valutativo* dell'uguaglianza, la quale distinzione precisava ulteriormente i termini di quella tra disuguaglianza e differenza (l'una come concetto normativo, l'altra come concetto valutativo). Proprio il significato valutativo dell'uguaglianza infatti consentiva di «attribuire alla differenza anche una connotazione di valore positiva», concepita non «come alterità-opposizione-esclusione» (né come differenza-merito), bensì «come specificità-variazione-eterogeneità». Tale impostazione andava oltre il senso prescrittivo dell'uguaglianza come parità di trattamento, oltre il piano formale (e distributivo) di essa, così come oltre quello descrittivo, il quale a ben guardare assumeva la somiglianza (delle donne) con il soggetto (maschile) di riferimento del moderno universalismo, scivolando nel dispositivo dell'assimilazione/omologazione. Tramite tale procedimento logico-interpretativo si approdava al riconoscimento di una “politica delle differenze” implicante l'uguaglianza e di un principio di uguaglianza non dimentico delle differenze, della differenza (quale appunto specificità e non già esclusione/inferiorità). Quest'ultimo, scriveva Gianformaggio, «è “uguaglianza”, perché è l'uguale considerazione e rispetto che vengono reclamati nella prospettiva che i giuristi chiamano *de jure condendo*, cioè nella fase della *statuizione* delle regole, prima ancora che in quella della loro *applicazione*. In termini non giuridici [...] significa il rifiuto della mera assimilazione»⁷⁰.

Dal criterio prescrittivo muoveva la prospettiva di Luigi Ferrajoli, in seno al confronto sviluppatasi nel menzionato numero di “Democrazia e diritto”, spinto dalla stessa critica femminista a tornare a riflettere sui concetti di uguaglianza e differenza e sui loro rapporti «di negazione o di implicazione». Il saggio prendeva in considerazione numerosi aspetti della questione, esaminando quattro modelli del rapporto tra diritto e differenza/e (e in base a essi dell'uguaglianza/dis-

⁶⁹ Ispirate alla statunitense *affirmative action policy* (nata a metà degli anni Sessanta allo scopo di combattere le discriminazioni razziali), le azioni positive sono ritenute strumenti indispensabili per sopperire allo svantaggio storico delle donne e favorire l'uguaglianza sostanziale dei diritti.

⁷⁰ L. GIANFORMAGGIO, *Politica*, cit., pp. 187 ss.

eguaglianza): indifferenza giuridica per le differenze; differenziazione giuridica delle differenze; omologazione giuridica delle differenze; uguale valorizzazione giuridica delle differenze. Era quest'ultimo a essere riconosciuto come di particolare rilevanza, in quanto basato «sul principio normativo di uguaglianza nei diritti fondamentali – politici, civili, di libertà e sociali – e al tempo stesso un sistema di garanzie capaci di assicurarne l'effettività». Esso era pertanto capace di «garantire a tutti la libera affermazione ed applicazione»; di assumere tutte le differenze «come dotate di pari valore, prescrivendone l'uguale rispetto e trattamento»; di valorizzarle «come altrettanti connotati dell'identità delle persone, sulla cui concretezza e specificità ciascuna fonda il suo amor proprio e il senso autonomo di sé nella relazione con le altre». Di conseguenza, l'uguaglianza nei diritti fondamentali ne risultava «configurata come l'uguale diritto di tutti all'affermazione e alla tutela della propria identità, in forza del pari valore associato a tutte le differenze che fanno di ciascuna persona un individuo diverso da tutti gli altri e di ciascun individuo una persona come tutte le altre». La valorizzazione delle differenze (delle «differenti identità») si dava non tanto a partire «dalla proclamazione della loro astratta uguaglianza, ma dal fatto che esse pesano nei rapporti sociali come fattori di disuguaglianza, in violazione della norma sull'uguaglianza», e che rispetto a esse andavano pensate garanzie di effettività. L'articolo 3, 1° e 2° comma doveva allora essere interpretato in questa direzione. Chiarito ne risultava il nesso che «per il tramite dei diritti, lega le differenze all'uguaglianza e le oppone alle disuguaglianze e alle discriminazioni». Le prime lette come «connotati specifici che differenziano e al tempo stesso individuano le persone e che, in quanto tali, sono tutelate dai *diritti fondamentali*». Le seconde come disparità tra soggetti prodotti dalla diversità dei loro *diritti patrimoniali*, nonché dalle loro posizioni di potere e soggezione». Le prime tutelate e valorizzate dal principio dell'uguaglianza formale; le seconde rimosse o ridotte «o compensate da quei livelli minimi di *uguaglianza sostanziale* che sono assicurati dalla soddisfazione dei diritti fondamentali *sociali*». L'uguaglianza era così connessa ai diritti fondamentali, di libertà e sociali e il problema principale da affrontare stava secondo Ferrajoli nell'elaborazione teorica e nella realizzazione pratica di garanzie idonee a rimuovere le discriminazioni. Garanzie sessuate, si diceva, «idonee a ridurre la divaricazione che sempre sussiste tra norme e fatti, tra normatività ed effettività, tra valori giuridici

e realtà effettuale», laddove – secondo lo schema dell'articolo 3, 2° comma – proprio dalle discriminazioni subite dalla differenza doveva muovere l'individuazione di tali garanzie. Garanzie infine che potevano essere di due tipi, quelle volte a non far apparire la differenza e quelle viceversa volte a evidenziarla, offerte dalle “azioni positive” (a seconda, cioè, che l'uguaglianza da esse perseguita imponesse la rilevanza o meno della differenza, quale fonte di discriminazione o di privilegi).

In questa ottica – fondata sulla premessa «di una politica del diritto volta alla difesa della differenza contro le discriminazioni di cui essa è fatta oggetto» – garanzie come queste avrebbero consentito sia di confermare il valore del principio di uguaglianza, sia di perseguirne l'effettività, «impedendo la discriminazione come disuguaglianza della differenza sessuale» (era infatti disuguaglianza, concludeva il saggio, il termine opposto a differenza)⁷¹.

Veniva così alla luce un ulteriore cardine del confronto sul principio di uguaglianza, legato questa volta all'allora nuovo strumento delle azioni positive.

Nelle conclusioni all'appassionata discussione, restava comunque uno scarto: quello in cui si ribadivano le divergenze tra la prospettiva della “politica della differenza sessuale” e quella giuridico-prescrittiva. In particolare a essere messo in questione – da Boccia – era quel rapporto tra differenza sessuale e ordine giuridico dell'uguaglianza concepito nei termini di una identità (di genere) la prima e di una prescrizione il secondo, sulla base dell'assunto secondo cui la differenza tra i sessi «dà luogo all'ordine del *due*, è cioè *principio di misura, di ordine, è significante* e non (solo) *mero fatto, significato*», attributo di ciascuna e ciascuno. Parimenti, a essere criticata era l'efficacia prescrittiva, l'aspetto normativo, della misura di uguaglianza, fondata sul presupposto di un «soggetto-individuo universale» nel quale «la donna né si *incarna*, né trova *misura simbolica* della sua esistenza» (da cui la stessa contrarietà al termine persona, «parola neutra per eccellenza», e alla espressione diritti personali, «universali, ma neutri»)⁷².

⁷¹ L. FERRAJOLI, *La differenza sessuale e le garanzie dell'uguaglianza*, in *Democrazia e Diritto*, n. 2/1993, pp. 49-73. Cfr. anche Id., *Il significato del principio di uguaglianza*, in *Democrazia e Diritto*, nn. 2-3/1994, pp. 475-88.

⁷² M.L. BOCCIA, *Da «sopra la legge» una critica a un punto di vista maschile*, in *Democrazia e Diritto*, n. 2/1993, pp. 314-6.

Da qui anche l'ulteriore sviluppo del dibattito sulla grammatica e sul lessico del diritto («dal vivo di una esperienza storica di “pratica del e nel diritto”»⁷³, «sui modi della sua produzione»⁷⁴), sulle dicotomie e sulla costante tensione in cui da sempre si trova a essere coinvolto l'intero discorso dei diritti⁷⁵.

3.4 La «battaglia per un nuovo diritto». Atto IV

L'ampio cantiere di lavoro relativo alle questioni che interrogano il senso, l'uso e l'efficacia del diritto si va non a caso arricchendo proprio in connessione al principio dell'uguaglianza sostanziale, ovvero a partire dalle potenzialità che esso schiude rispetto alla prefigurazione di un nuovo modello sociale. Anche in questo caso due sono i momenti di “emersione” prescelti: l'uno negli anni Settanta (quando si parlerà di “uso alternativo del diritto”) e l'altro negli anni Novanta (in concomitanza con la nuova formulazione del “diritto diseguale”, con l'adozione e il dibattito delle e sulle azioni positive e, al contempo, con l'avvio di una più ricca riflessione sul rapporto tra diritto e femminismo, sul tema del diritto sessuato)⁷⁶.

È nelle parole di Basso (1971) a cogliersi il fulcro di un'elaborazione che, all'incrocio tra aspetti giuridici, politici e sociali, si intreccia con le molteplici dimensioni dell'uguaglianza. E non a ca-

⁷³ Ivi, p. 315. L'autrice sarebbe tornata sulle implicazioni relative alla distinzione tra le differenze da cancellare e quelle da tutelare in Id., *La differenza*, cit., pp. 160 ss., soffermandosi ancora sull'articolo 3 e sulle azioni positive.

⁷⁴ T. PITCH, *Diritto e diritti. Un percorso nel dibattito femminista*, in *Democrazia e Diritto*, n. 2/1993, p. 41.

⁷⁵ Cfr. P. COSTA, *Il discorso della cittadinanza in Europa: ipotesi di lettura*, in C. SORBA (a cura di), *Cittadinanza. Individui, diritti sociali, collettività nella storia contemporanea*, Roma, 2002, pp. 12-37.

⁷⁶ Si rinvia a L. GAETA, L. ZOPPOLI (a cura di), *Il diritto diseguale. La legge sulle azioni positive*, Torino, 1992. Sulle azioni positive mi permetto di rinviare a M. DOGLIANI, C. GIORGI, *Costituzione italiana*, cit., capitolo 3 e all'ampia bibliografia qui citata; nonché per una disamina della riflessione femminista rispetto al diritto a C. GIORGI, G. BONACCHI, *Due di diritto. Differenza sessuale e cittadinanza*, in A. PITINO (a cura di) *Interventi di contrasto alla discriminazione e alla violenza sulle donne nella vita pubblica e privata*, Torino, 2015, pp. 101 ss. Su questo aspetto si rimanda inoltre e soprattutto al numero di *Democrazia e diritto* dedicato a *La legge e il corpo*, 1996; a M.R. MARELLA, *Le donne*, in L. NIVARRA (a cura di), *Gli anni Settanta del diritto privato*, Milano, 2008 e, per una riflessione femminista sugli aspetti esperienziali del diritto, propria di una dimensione relazionale e dell'interpretazione, a S. NICCOLAI, *Controversia, disciplina dell'esperienza*, in F. GIARDINI, A. BUTTARELLI (a cura di), *Il pensiero dell'esperienza*, Milano, 2008.

so, quella che era da questi definita come «battaglia per un nuovo diritto» faceva dell'articolo 3, 2° comma, uno dei principali assi di riferimento. Il valore che quest'articolo poteva avere «nelle mani di un interprete» – laddove non a caso l'*interpretazione* delle norme costituzionali era momento qualificante – ricopriva un posto di primo piano. Esso infatti aveva lo scopo di far emergere, come si è detto, dal testo stesso della Costituzione la contraddittorietà dell'ordinamento e in tal senso si prestava a essere un'arma, uno strumento per una interpretazione alternativa dell'ordinamento medesimo.

«La ragione – specificava Basso – per cui ho tenuto ad inserire questo articolo era proprio questa: che esso smentisce tutte le affermazioni della Costituzione che danno per realizzato quello che è ancora da realizzare; la democrazia, l'uguaglianza ecc. Perché questo articolo diventi realtà, devono diventare reali tutti i principi proclamati in astratto o anche soltanto sottintesi, come il diritto alla casa, al lavoro, all'istruzione, alla salute, ecc. Fino a quando questo non sarà avvenuto, vorrà dire che la Costituzione mente, mente nella sua affermazione che tutti i cittadini sono uguali, mente nella sua affermazione che l'Italia è una repubblica democratica, mente nell'affermazione che i cittadini hanno diritto al lavoro, all'istruzione, ecc. L'importanza del capoverso dell'art. 3 è che esso introduce nella Costituzione stessa il riconoscimento di questa non verità, cioè mette a nudo il valore puramente ideologico di certe affermazioni e tende a demistificarle. La contraddizione non è più soltanto fra la legge e la realtà, fra la costituzione formale e quella materiale, ma è all'interno della Costituzione. E a mio parere questo è il significato più importante, un significato attuale, perché maneggiando questa arma della contraddizione all'interno dell'ordinamento noi possiamo interpretare l'ordinamento in un modo nuovo⁷⁷».

L'articolo in questione insomma, anziché essere mera espressione della tendenza storicamente dominante a interpretare l'ordinamento giuridico come garante dell'assetto sociale borghese, consentiva di affermare – come si è già visto – «che l'ordinamento sociale andava modificato per renderlo adeguato a quello giuridico...». Tale visione non statica, nè conservativa del diritto poggiava su una più complessiva, di matrice marxiana e luxemburghiana, capace di individuare il conflitto presente oggettivamente nella società tra due opposte tenden-

⁷⁷ L. BASSO, *Giustizia e potere*, cit., pp. 644-59.

ze contraddittorie. L'una tesa a mettere in moto spinte sempre più progressive, le quali si muovono sulla «logica *socializzante* dello sviluppo delle forze produttive», (rispetto cioè al loro carattere via via più sociale e collettivo); l'altra rispondente alla logica del profitto, intenta a resistere e a bloccare in senso conservatore lo sviluppo delle spinte socializzanti. Al movimento operaio, ai soggetti conflittuali ("subalterni") spettava di prendere atto di questa «tensione dialettica», per potersi inserire consapevolmente all'interno della logica antagonista, «utilizzando questa spinta obiettiva per realizzare di volta in volta delle conquiste che si agganciano» a essa⁷⁸. Tramite l'individuazione di queste tendenze contraddittorie presenti nella "struttura" e nella "sovrastuttura" – e dunque anche nelle norme giuridiche – il diritto veniva interpretato in modo alternativo, adattando ogni volta la norma giuridica alle esigenze collettive diffuse nel tessuto sociale, facendo maturare gli elementi della società nuova in seno a quella esistente.

La stessa Costituzione veniva letta nel suo essere un "rapporto di forze", come tale inseparabile dall'azione umana, nel campo di tensione costante proprio della storia, con i suoi soggetti concreti e con i suoi ineludibili conflitti. La convinzione era cioè che in ogni momento della vita sociale, come in ogni Costituzione, vi fosse un aspetto di contraddittorietà tra «la tutela dell'ordine sociale borghese», e «il suo contrario», laddove a essere decisivo era l'intervento delle forze antagoniste. Di qui l'efficacia delle stesse disposizioni costituzionali, le quali, a suo parere, riflettevano la natura dialettica e contraddittoria del cosiddetto piano strutturale, del «processo sociale, storico, globale»⁷⁹. Era lo sviluppo dei rapporti di forza ad aprire nuove possibilità alle classi subalterne anche sul terreno giuridico-istituzionale. In questa visione il diritto, di cui egli non ignorava certo la funzione ideologica, non era semplice strumento inerte e passivo della borghesia, bensì espressione della società nel suo insieme «con le sue lotte, le sue di-

⁷⁸ Ibidem. Cfr. anche Id., *L'utilizzazione della legalità nella fase di transizione al socialismo*, in *Problemi del socialismo*, nn. 5-6/1971, pp. 818-62; Id., *La natura dialettica dello Stato secondo Marx*, in G. CARANDINI (a cura di), *Stato e teorie marxiste*, Milano, 1977, pp. 17-35; Id., *Società e Stato nella dottrina di Marx*, in *Problemi del socialismo*, nn. 13-14/1973, pp. 115-48.

⁷⁹ L. BASSO, *Interventi*, in F. LIVORSI (a cura di), *Stato e Costituzione*, Atti del convegno organizzato dalla Fondazione Basso-Issoco e dal Comune di Alessandria, Venezia, 1977, p. 126.

visioni, con la presenza in essa della classe operaia», con i suoi antagonismi.

«Noi non possiamo intendere il diritto – affermava Basso – come espressione statica, chiusa, di rapporti fissi e immutabili, perché la lotta di classe è lotta politica e modifica ogni giorno questi rapporti e quindi incide sull'ordinamento giuridico⁸⁰».

E ancora, egli evidenziava, l'importanza della contraddizione all'interno non solo della società ma, aggiungeva «anche dello stato borghese, nel cui ordinamento troviamo la compresenza di una natura e quindi di una legislazione di classe, ma allo stesso tempo principi incompatibili con quella natura classista, come la giustizia, la libertà, l'uguaglianza». E proprio da tali contraddizioni si sprigionavano a suo parere «forze rivoluzionarie, capaci di tradursi in “verità sociale”, cioè», riprendendo il giovane Marx, in una società nuova⁸¹. Tanto il potere, quanto il diritto erano interpretati quale «risultante di uno scontro permanente di forze» e quindi non *esclusivamente* assoggettabili agli interessi dominanti, non «interamente al servizio della controparte». Lo stesso riferimento marxiano alla generalizzazione della legislazione sulle fabbriche – quale mezzo di difesa della classe operaia divenuto inevitabile – era riferito all'irruzione di «una logica nuova, di una logica socializzatrice della classe operaia, di una logica socializzatrice delle forze produttive all'interno del vecchio sistema di leggi». L'«antinomia del diritto contro diritto» aveva scritto Marx, economia politica della classe operaia contro economia politica della borghesia⁸².

E proprio in quello stesso arco temporale in cui si collocano le riflessioni bassiane (i primi anni Settanta) prende forma uno dei dibattiti più ricchi e forieri di sviluppi rispetto a *L'uso alternativo del diritto*, al rapporto tra *Scienza giuridica e analisi marxista*, come recitavano tito-

⁸⁰ L. BASSO, *Giustizia e potere*, cit.

⁸¹ Ibidem.

⁸² Ibidem. Il riferimento è all'efficace formula marxiana dell'«antinomia del diritto contro diritto» realizzantesi nella lotta per la regolazione della giornata lavorativa (per i suoi limiti) «fra il capitalista collettivo, cioè la classe dei capitalisti, e l'operaio collettivo, cioè la classe operaia» (Cfr. K. MARX, *Il Capitale*, cit., p. 269). È nell'Indirizzo inaugurale della Prima Internazionale (1864) a essere affermato da Marx che la legge sulle dieci ore rappresentò la vittoria di un principio: il soccombere dell'economia politica della borghesia di fronte a quella della classe operaia.

lo e sottotitolo di un noto volume ospitante numerosi contributi in materia.

Come si scriveva nell'introduzione (di Pietro Barcellona) il testo (in due volumi⁸³) raccoglieva gli atti di un convegno concentratosi su quella che veniva definita dagli organizzatori come «una verifica di *politiche del diritto*», a fronte dell'«esigenza di controllare l'idoneità degli strumenti giuridici per il perseguimento di diversi obiettivi politici, in particolare per quello dell'emancipazione economica e sociale delle classi lavoratrici». In un contesto di grandi cambiamenti, di crescita di tendenze giurisprudenziali, di esperienze giuridiche e in ambito giudiziario inclini ad un «uso alternativo del diritto nel sistema capitalistico», si trattava di tornare a interrogare il diritto, problematizzarne statuto, funzione, interpreti e soggetti di riferimento. Ciò dinanzi tanto alla crisi del sistema di diritto «eguale, astratto e generale, perfettamente adeguato alle strutture economiche del periodo in cui era "nato"», quanto all'irruzione di nuove soggettività, quanto alle domande «di una "nuova giustizia"» emerse nel contesto sociale, quanto alle più complessive trasformazioni in corso a livello di apparati statali ed economici. Il ritrovato collegamento fra diritto e società, fra diritto e politica diveniva la chiave di lettura di un'epoca in profondo cambiamento, il fondamento di una riformulazione attenta a non trascurare le potenzialità di uno scivoloso ma alquanto prezioso e utile (per le sorti dell'emancipazione generale e del mutamento dei rapporti di dominio) dispositivo. E proprio individuazione/analisi e sviluppo delle contraddizioni portavano alla «introduzione costante del punto di vista alternativo» e fondavano il ripensamento del ruolo del diritto, nel «recupero del rapporto dialettico fra categorie giuridiche, strutture economiche e prassi sociale».

Parlare di uso alternativo del diritto, concludeva l'introduzione di Barcellona, significava allora «reintegrare le istituzioni giuridiche all'interno delle contraddizioni sociali e dei rapporti storico-materiali e, per altro verso, restituire alla classe operaia la "capacità creativa" di storia»⁸⁴.

Tra le numerose voci protagoniste di quella riflessione critica fu Rodotà a rifarsi in modo netto e chiaro alle posizioni bassiane e a de-

⁸³ P. BARCELLONA (a cura di), *L'uso alternativo del diritto. Scienza giuridica e analisi marxista; Ortodossia giuridica e pratica politica*, voll. 1 e 2, Bari 1973.

⁸⁴ Id., *Introduzione*, in Ivi, vol. I, pp. V ss.

lineare le coordinate di una linea di politica del diritto volta non già alla «tutela esclusiva degli interessi della classe proprietaria», bensì a rifondare la prima (la politica) tramite le istanze di giustizia sociale e i diritti fondamentali della persona, a reinterpretare il secondo (il diritto) in chiave critica e demistificante. A campeggiare nelle sue parole era la necessità di una «analisi concreta del sistema giuridico» quale «entità discontinua, percorsa da fratture, in cui trova espressione la logica antagonistica delle forze produttive». In tal senso, in un'analisi intenta già da allora a superare i confini tra diritto pubblico e diritto privato, a riconoscere i «reali rapporti tra fatti economici e strutture giuridiche», l'attenzione si concentrava su quelle disposizioni cosiddette sociali, su quei valori confliggenti con la logica del profitto presenti nello stesso testo costituzionale. Su quanto cioè ottenuto tramite le lotte operaie – dei soggetti antagonisti – e la forza del conflitto; tramite l'introduzione di «costanti elementi di tensione» e di «rilevanti fratture al livello normativo». Così come netta era la denuncia di un diritto italiano dell'economia fatto *per* e *dai* privati, a disposizione dei quali era «lo stesso apparato legislativo dello Stato» e inadeguato rispetto «ai problemi posti dalla socializzazione crescente delle forze produttive» (storicamente – tanto nell'Ottocento, quanto nell'immediato secondo dopoguerra, quanto negli anni in cui il saggio di Rodotà veniva scritto)⁸⁵.

In fondo, nell'impegno di Rodotà intento sia a fornire una lettura unitaria, di svolgimento e integrazione, del principio di uguaglianza – dei due commi dell'articolo 3, di uguaglianza formale e sostanziale che nell'«accettazione piena delle diversità» hanno «un elemento fondativo»⁸⁶ – sia a rintracciare i molteplici intrecci tra libertà, uguaglianza e dignità⁸⁷, il ruolo (alternativo) del diritto ha avuto uno spazio di primaria importanza. Ciò nel contesto di una interpretazione volta ad adattare di volta in volta la norma giuridica alle esigenze collettive, sociali diffuse nella società medesima, la quale infatti irrompe, «con il suo carico di bisogni e di contraddizioni, nel recinto della Costituzio-

⁸⁵ S. RODOTÀ, *Funzione politica del diritto dell'economia e valutazione degli interessi realizzati dall'intervento pubblico*, in Ivi, pp. 229-50.

⁸⁶ Id., *Prefazione*, in C. GIORGI (a cura di), *Il progetto costituzionale dell'uguaglianza*, Roma, 2014, pp. 9-13.

⁸⁷ Cfr. S. RODOTÀ, *La rivoluzione della dignità*, cit; Id., *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014; e soprattutto Id., *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012.

ne»⁸⁸. E proprio di questo dato qualificante la svolta novecentesca egli si farà interprete insostituibile, pur non mancando di ricordare il senso storico ricoperto dall'astrazione (dall'invenzione dell'uguaglianza giuridica, da quella del soggetto di diritto) nel percorso compiuto dal principio di uguaglianza⁸⁹. Nell'approdo al modello dell'articolo 3 egli individuerà allora una soluzione per «affrontare la questione», laddove la stessa «soggettività astratta si confronta e si misura sulla concretezza del reale»; laddove «la stessa ricostruzione dell'uguaglianza formale non può essere condotta nell'indifferenza per le situazioni effettive, per il sistema di relazioni in cui si trovano i soggetti dell'eguaglianza»; laddove, infine, il rapporto tra i due commi è arricchito «in una direzione che, da una parte, conferma rilevanza e limiti dell'eguaglianza formale per la costituzione del soggetto; e, dall'altra, fa emergere le condizioni materiali dell'esistenza delle persone concrete»⁹⁰.

Aperto lo sguardo all'intera riflessione di Rodotà, emerge come l'orizzonte più complessivo della trasformazione possibile possa infatti scaturire dalle potenzialità del conflitto, dall'agire stesso dei soggetti – delle persone – immersi nella logica dinamica del cambiamento, in un futuro già presente. Proprio nel pensiero e nell'attività di Rodotà, il diritto, al pari del terreno costituzionale, si sono fatti “laboratori” e strumenti irrinunciabili. Un diritto a contatto con la realtà, con il sostrato materiale, con i soggetti in carne e ossa (a loro volta non assunti mai in modo identitario, ma piuttosto enigmatico, scomposto, mobile e relazionale), immerso nella processualità della storia. Un diritto più vicino allo *ius*, ai *mores*, al lato materiale della vita, alla dimensione del *nómos* di Antigone. Il diritto letto nei suoi scarti, nelle sue eccedenze, nella sua potenza simbolica, performativa e trasformativa così

⁸⁸ Così M. FIORAVANTI, *Stefano Rodotà, il diritto di avere diritti*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 42/2013, p. 496.

⁸⁹ In particolare si rinvia alle pagine de *Il diritto di avere diritti* nelle quali Rodotà ripercorre le vicende del principio di uguaglianza, analizzandone contraddizioni e aporie, facendo luce tanto sul significato che l'astrazione ebbe nella modernità, rispetto alla gabbia degli status, quanto sull'intento politico che i procedimenti astratti avevano: la neutralizzazione dei conflitti, l'occultamento della realtà (pp. 140 ss.).

⁹⁰ Ivi, pp. 147 e 156.

come nei suoi limiti⁹¹; il diritto che vive della prassi, dell'esperienza e dell'interpretazione.

È così che anelito all'*égalité*, costituzionalismo dei bisogni, principio della dignità sociale e dell'uguaglianza sostanziale, costituzionalizzazione della persona, politica del diritto e politica dei diritti (di tutti i diritti⁹²) hanno trovato in questa figura un intreccio più che mai profondo e articolato, capace oggi più che mai tanto di offrire risposte concrete al “bruciante” problema della diseguaglianza, quanto di prospettare *l'alternativa* all'attuale assetto neoliberista.

⁹¹ Ossia un diritto che non può piegare a sé ogni aspetto dell'esistenza: cfr. ID., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, II edizione, Milano, 2012; ID., *Diritto d'amore*, Roma-Bari, 2016.

⁹² Si rinvia a quanto di recente scritto da G. AZZARITI, *Per Stefano Rodotà*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2017, parte IV, pp. 27 ss.



Costituzionalismo.it

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

Direzione

Direttore Gaetano **AZZARITI**

Vicedirettore Francesco **BILANCIA**

Giuditta **BRUNELLI**

Paolo **CARETTI**

Lorenza **CARLASSARE**

Elisabetta **CATELANI**

Pietro **CIARLO**

Claudio **DE FIORES**

Alfonso **DI GIOVINE**

Mario **DOGLIANI**

Marco **RUOTOLO**

Aldo **SANDULLI**

Dian **SCHEFOLD**

Massimo **VILLONE**

Mauro **VOLPI**

Comitato scientifico di Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Gianluca

BASCHERINI, Marco **BETZU**,

Gaetano **BUCCI**, Roberto

CHERCHI, Giovanni **COINU**,

Andrea **DEFFENU**, Carlo

FERRAJOLI, Marco

GIAMPIERETTI, Antonio

IANNUZZI, Valeria **MARCENO'**,

Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA**

PINTO, Elisa **OLIVITO**, Laura

RONCHETTI, Ilenia

RUGGIU, Sara **SPUNTARELLI**,

Chiara **TRIPODINA**

Redazione

Elisa **OLIVITO**, Giuliano **SERGES**,

Caterina **AMOROSI**, Alessandra

CERRUTI, Andrea **VERNATA**

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)